

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO RESPONSÁVEL PELO PREGÃO
PRESENCIAL Nº 31/2013 – SRP DA PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA
GRANDE/MT.**

**PREGÃO PRESENCIAL Nº 31/2013 – SRP
PROCESSO/GESPRO 150401/2013
LICITAÇÃO: 05/09/2013**

Prefeitura Municipal de Várzea Grande
Setor de Licitação
Protocolo nº 1.16.34
Data: 03.10.13
Dean Demais

IFEM – INTELIGÊNCIA FISCAL ELETRÔNICA

MUNICIPAL, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 12.869.697/0001-10, com sede na Rua Bogaert 107, Sala 23, Vila Vermelha, CEP: 04298-020, São Paulo, Estado de São Paulo, por seu representante abaixo assinado, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, apresentar:

IMPUGNAÇÃO

contra o Edital supra, promovido pela PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE/MT, fazendo-o com fundamento no artigo 41 e parágrafos da Lei nº. 8.666/93, pelas razões a seguir aduzidas.

I. RESUMO DO EDITAL

A Prefeitura Municipal de Várzea Grande/MT instaurou procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial, objetivando o Registro de Preços, tipo menor preço global, tendo por objeto o **registro de preços para futura e eventual contratação de serviços de licenciamento de uso de programas de informática (softwares) abrangendo instalação, conversão, manutenção e treinamento dos seguintes sistemas de: Gestão Orçamentária, Contabilidade Pública e Tesouraria, Gestão de Recursos Humanos e Folha de Pagamento, Gestão de Receitas Municipais (Tributação), Gestão de Compras, Licitações e Pregão, Gestão Patrimonial, Controle de Almoxarifado, Controle de Frota, Gestão de Informações Gerenciais, Portal da Transparência, Gestão de ISS Eletrônico, Gestão de Saúde em ambiente Web, Gestão Escolar (educação) em ambiente Web e Gestão de Ações Sociais em Ambiente Web, de acordo com as especificações constantes do presente Termo de Referência, com data para realização do certame em 05/09/2013.**

A partir de uma minuciosa análise do edital em epígrafe foi possível observar a existência de ilegalidades no edital que impedem que o procedimento atinja seu objetivo final, a proposta mais vantajosa. Tais ilegalidades serão expostas no desenrolar desta peça.

II. DO CABIMENTO

Vale destacar o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 41 da Lei de Licitações 8.666/93:

§ 1º - Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitações por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113;

§ 2º - Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.



Administração para o desempenho das atribuições;

III – quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas do governo; e

IV – quando pela natureza do objeto não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Ocorre que, o objeto a ser contratado não se enquadra em nenhuma das previsões trazidas pelo artigo.

Basta a simples verificação do objeto da licitação para se notar que não se trata de bem ou serviço que seja contratado com freqüência, rotineiramente, e sim, trata-se de bem e serviço específico, que pode ser quantificado e delimitada a demanda da Administração.

O doutrinador Celso Antonio Bandeira de Mello assim explica a possibilidade de utilização do registro de preços:

O “registro de preços” é um procedimento que a Administração pode adotar perante compras rotineiras de bens padronizados ou mesmo na obtenção de serviços.. Bandeira de Mello, Celso Antonio. *Curso de Direito Administrativo*. 28^o Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 575.

Marçal Justen Filho também delimita a amplitude das possibilidades de utilização do procedimento de Registro de Preços:

Ademais não resta outra alternativa, senão a apresentação do instrumento capaz e pertinente para apontar as diversas ilegalidade contidas no edital.

III. DA IMPOSSIBILIDADE DA CONTRATAÇÃO ATRAVÉS DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS.

A municipalidade de Várzea Grande/MT, deu início a processo licitatório com o objetivo de "registro de preços para futura e eventual Contratação de serviços de licenciamento de uso de programas de informática (softwares) abrangendo instalação, conversão, manutenção e treinamento dos seguintes sistemas de: Gestão Orçamentária, Contabilidade Pública e Tesouraria, Gestão de Recursos Humanos e Folha de Pagamento, Gestão de Receitas Municipais (Tributação), Gestão de compras, Licitações e Pregão, Gestão Patrimonial, Controle de Almoxarifado, Controle de Frota, Gestão de Informações Gerenciais, Portal da Transparência, Gestão de ISS Eletrônico, Gestão de Saúde em ambiente Web, Gestão Escolar (educação) em ambiente web e Gestão de Ações Sociais em Ambiente Web, de acordo com as especificações constantes do presente Termo de Referência".

Ocorre que, logo no preâmbulo do edital, ficou estabelecido que será realizada "LICITAÇÃO do tipo "MENOR PREÇO GLOBAL" na modalidade de "PREGÃO" na forma "PRESENCIAL" para Registro de Preços", o que é incabível para o fins que se pretende, como será demonstrado.

O Sistema de Registro de Preços está previsto no artigo 15, da Lei 8.666/93 e disciplinado através do decreto 3.931/2001 e será cabível:

Art 2º, I – quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações freqüentes;

II – quando for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços necessários à

Além, há no edital diversas previsões que se referem a suporte, treinamento de pessoal e assistência técnica, revelando a existência constante de relação entre a Administração (contratante) e o licitante vencedor (contratado), excluindo

uma das características primordiais do registro de preços que é a predeterminação da contratação por curto lapso temporal e com a previsão de relativa frequência, pois, se assim não for, o melhor caminho a ser adotado pela Administração é a realização de contrato de execução continuada.

Sendo essas as possibilidades que justificam a contratação através do sistema de registro de preços e em nada guardando relação com objeto pretendido, verifica-se que não é possível a utilização do Sistema de Registro de Preços no presente caso.

A pretensão de contratação se refere a sistema (software), que é contratado uma única vez, com previsão da duração da prestação do serviço através de contrato firmado entre as partes.

Não há possibilidade lógica do objeto ser contratado em parcelas, tampouco subdividido em quantidades, vez que é único e de natureza continuada.

Assim, sendo certa a inadmissibilidade da utilização do sistema registro de preços para serviços de natureza continuada, é dever da Administração Pública revogar o presente instrumento convocatório e realizar as devidas alterações, sob risco de macular todo o procedimento, vez que se trata de vício insanável.

IV. DA NECESSIDADE DO FRACIONAMENTO DO OBJETO.

No tocante a compras, o registro de preços destina-se àqueles casos em que o objeto adquirido é consumido ou se exaure em breve espaço de tempo, gerando necessidade de novas aquisições. Assim se passa com alimentos, medicamentos, vestuários, material de consumo e assim por diante. Quanto a serviços, a hipótese apresenta contornos pouco diversos. É que se admite a contratação de serviços continuados por determinado período de tempo, o que significa que a necessidade permanente da Administração não será atendida pelo registro de preços, mas por meio de contrato de execução continuada. (Grifos Nossos). Filho, Marçal Justen. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14ª Edição. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 198.

Dispositivos móveis, popularmente conhecidos como celulares, por exemplo, não são bens que se exaurem em breve espaço de tempo, tampouco são os software e sistemas pretendidos pela municipalidade. Conclui-se que não é cabível o procedimento de registro de preços.

A realização de um contrato para execução continuada se revela o meio mais adequado para atender as necessidades da Administração, tanto que o próprio instrumento editalício, no item 6.8, referente à Execução dos Serviços faz referência a necessidade de um contrato de 12 (doze) meses, inclusive com possibilidade de prorrogação:

6 – DA FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO

6.8 – O prazo de vigência do contrato é de 12 (doze) meses, prorrogáveis na forma do art. 57 da Lei Federal nº 8.666/93.



A municipalidade de Várzea Grande/MT definiu

licitação registro de preços para futura e eventual Contratação de serviços de licenciamento de uso de programas de informática (softwares) abrangendo instalação, conversão, manutenção e treinamento dos seguintes sistemas de: Gestão Orçamentária, Contabilidade

Pública e Tesouraria, Gestão de Recursos Humanos e Folha de Pagamento, Gestão de Receitas Municipais (Tributação), Gestão de compras, Licitações e Pregão, Gestão Patrimonial, Controle de Almoxarifado, Controle de Frota, Gestão de Informações Gerenciais, Portal da Transparência, Gestão de ISS Eletrônico, Gestão de Saúde em ambiente Web, Gestão Escolar (educação) em ambiente web e Gestão de Ações Sociais em Ambiente Web, de acordo com as especificações constantes do presente Termo de Referência.

Ao verificar as disposições do Anexo I, que corresponde ao Projeto Básico, é possível identificar facilmente a exigência de que, uma única empresa, apresente diversos sistemas informatizados para diferentes áreas, distintas entre si, que facilmente poderiam ser fracionados dando como consequência uma maior competitividade aos interessados, é o que vemos em destaque abaixo:

ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA

1. DO OBJETO

Registro de Preços para futura e eventual Contratação de serviços de licenciamento de uso de programas de informática (softwares) abrangendo instalação, conversão, manutenção e treinamento dos seguintes sistemas de:

- **Gestão Orçamentária;**
- **Contabilidade Pública e Tesouraria;**
- **Gestão de Recursos Humanos e Folha de Pagamento;**
- **Gestão de Receitas Municipais (Tributação);**
- **Gestão de Compras;**

- **Licitações e Pregão;**
- **Gestão Patrimonial;**
- **Controle de Almoxarifado;**
- **Controle de Frota;**

- **Gestão de Informações Gerenciais;**
- **Portal da Transparência;**
- **Gestão da ISS Eletrônico;**
- **Gestão de Saúde em ambiente web;**
- **Gestão Escolar (educação) em ambiente Web e Gestão de Ações Sociais em Ambiente Web.**

Como vemos são diversos sistemas que devem ser implantados, atendendo várias áreas internas da Administração. E mais, os muitos órgãos internos envolvidos não têm, necessariamente, uma ligação direta, no que se refere a área de atuação, uns com os outros.

Assim, o fracionamento do objeto da licitação com absoluta certeza trará uma competitividade maior ao certame, reduzindo sensivelmente os preços das contratações e, por óbvio, trazendo uma melhor prestação de serviços à Administração.

Essa possibilidade de fracionamento está expressamente prevista na Lei de Licitações, no artigo 23, §1º:

As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia em escala.

Nossos Tribunais também recomendam essa prática, tudo para que sejam resguardados os interesses da própria Administração:

Na forma do art. 23, §1º, da Lei 8.666/93, deve a Administração buscar o parcelamento do objeto, com vistas a melhor aproveitar os recursos do mercado e, sobretudo ampliar a competitividade do certame. (grifos nossos).

O §1º do artigo 23 da Lei 8666/93 estabelece a possibilidade da Administração fracionar o objeto em lotes ou parcelas desde haja viabilidade técnica e econômica. Nos termos do §2º, o fracionamento da contratação produz a necessidade de realização de diversas licitações. O fundamento do parcelamento é, em última instância, a ampliação da competitividade que só será concretizada pela abertura de diferentes licitações. Destarte, justifica-se a exigência legal de que se realize licitação distinta para cada lote do serviço total almejado. (Acórdão nº 2.393/2006, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, Tribunal de Contas da União).

Partindo dessa premissa, de que o fracionamento só trará benefícios à Administração, não pode esta abrir mão deste benefício, sob risco de inviabilizar o presente certame, criando impedimentos e dificuldades aos interessados, afrontando gravemente o princípio da ampla competitividade, além de não lograr êxito na obtenção da proposta mais vantajosa.



Nesse sentido é o entendimento do Egrégio

Contas do Estado de São Paulo:

Aglutinação de tarefas variadas, distintas e em grande quantidade – Realização de certame único – Risco de redução do universo de competidoras – Circunstância que impõe a divisão do objeto e realização de certames independentes, em respeito ao Princípio da Competitividade e ao disposto no artigo 23, quarto parágrafo, da Lei 8666/93. - Processo TC nº 31.811/026/07, Relator: Edgard Camargo Rodrigues, Publicado no DOE em 12/10/2007.

EMENTA: Aglutinação de serviços de natureza distinta em único processo seletivo publico. Possibilidade de fracionamento do objeto para melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e ampliação da competitividade, consoante disciplina do artigo 23, parágrafo 1º da Lei 8.666/93. Necessidade de retificação do instrumento convocatório. (grifos nossos) - Processo 32500/026/06. Relator: Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues (03.10.06/29.11.06)

Não há nenhum impedimento ao fracionamento do objeto, não representando, em hipótese alguma, a perda da economia em escala, até porque, no que se refere ao objeto deste certame, não se considera exclusivamente a quantidade a ser contratada, mas sim a qualidade do serviço a ser prestado.

Há que se ressaltar que, se mantendo a previsão deste modo, além de onerar a própria Administração com propostas menos vantajosas, estará se ferindo a Lei das Licitações, vez que há clara restrição à ampla concorrência, pois somente participará do certame o licitante capaz de oferecer todo o objeto, com seus diversos sistemas, sendo certo que tal imposição ofende o Princípio da Ampla Competitividade apontado pelo artigo 3º, § 1º inciso I da Lei de Licitações.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. (grifos nossos).

O fracionamento, neste caso, somente trará benefícios para a Administração Pública, que poderá contratar os sistemas de licitantes diferentes, mais especializados e afeitos a uma atividade e, diante da maior competitividade, com valores mais vantajosos.

Ainda que se queira realizar as contratações através de um único edital, deveria ter sido incluída a possibilidade de contratação por lote, assim cada sistema seria ofertado independentemente, podendo haver diversas competições, tudo no intuito de aumentar a gama de possibilidades e obter contratações mais especializadas e por um melhor valor, atendendo efetivamente aos objetivos da licitação.

A municipalidade de Várzea Grande/MT muito sem preocupação em justificar o 'aglomerado' de sistemas sendo licitados de uma única vez, porém não há abertura para enxergarmos algum lado bom para tal objeto, vez que se trata de diversos sistemas, podendo facilmente ser licitado em moldes separados ou em lotes, abrindo maior competitividade ao certame, que ressalto ser o maior objetivo da licitação. Com certeza

pouquíssimas empresas possuem exato objeto ou tão semelhante. A aquisição desse amontoado de sistemas com certeza traria melhor e mais ampla competitividade e, conseqüentemente melhorias na questão financeira, dando uma margem maior para escolha.

Logo, certo de que o objeto da presente licitação deve ser fracionado, ao menos em lotes, é de direito que o presente edital seja alterado, ou, caso seja outro o entendimento de Vossa Excelência, seja determinado a anulação do certame.

V. EXIGÊNCIA DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO.

Observemos o item abaixo:

13 – DO CONTEÚDO DO ENVELOPE II

“DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO”

• OUTROS DOCUMENTOS

13.5.14 – ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO em vigência, da LICITANTE, expedido pelo órgão competente, onde conste autorização para funcionamento da atividade.

Conforme se verifica, o item acima ao tratar dos documentos para qualificação técnica exige dos licitantes a apresentação do alvará de funcionamento.

Ocorre que tal exigência não condiz com o rol taxativo dos **artigos 27/30 da lei 8.666/93**, lei subsidiária ao Pregão, que descrevem os documentos que poderão ser exigidos das proponentes na fase de habilitação.

Assim, não pode a Administração exigir a apresentação de Alvará de Funcionamento como condição de qualificação técnica dentre os documentos para habilitação no certame, uma vez que esse documento não integra o rol taxativo da Lei.

É no intuito de proibir cláusulas desarrazoadas que somente podem ser previstas no ato convocatório exigências autorizadas na Lei.

Nesse sentido, vale verificar os comentários do Professor Jessé Torres Pereira Junior, Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública:

A lei nº 8.666/93 elaborou rol taxativo, a critério do legislador, o que parece, melhor servir aos princípios da igualdade e da legalidade, que conferem à norma caráter geral.

(...)

Poderá a Administração deixar de exigir todos os documentos previstos, atendendo a simplicidade do objeto a ser licitado, porém não poderá exigir diverso do previsto na lei, sob pena de exceder-se no exercício do dever geral de licitar e sujeitar-se à invalidação da exigência indevida, mantidas apenas aquelas que se compatibilizem com a provisão legal.

Nesse sentido, a Administração Pública em toda a sua atividade deve estar presa aos mandamentos da Lei, deles não podendo se afastar sob pena de ser declarado inválido o seu ato, isto é, o campo de ação da Administração está adstrito a fazer tudo o que a lei autoriza.

Acrescenta-se que a exigência combatida viola igualmente a conduta pré-definida para os agentes públicos, inserida no art. 3º § 1º da Lei Licitação.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

l – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

Desta forma, ora se requer seja afastada a exigência do edital para apresentação do alvará de funcionamento.

VI. DA EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO TRABALHISTA – RESTRIÇÃO A AMPLA PARTICIPAÇÃO NO CERTAME.

O item em análise está contido no capítulo referente aos documentos necessários para a habilitação dos interessados, e assim está descrito:

13 – DO CONTEÚDO DO ENVELOPE II “DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO”

• REGULARIDADE FISCAL

13.5.6 Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT) em cumprimento a Lei nº 13.440/2011 art. 29, inciso V, a mesma pode ser retirada no site: www.trf23.jus.br.

Muito embora seja louvável o intuito da Administração Pública em exigir a CNDT como requisito de habilitação, demonstrando elevada atualidade com as novas normas legais inseridas no âmbito das licitações pública, há de se ressaltar que o Direito é sistemático e deve ser interpretado na sua totalidade, não podendo se

admitir a leitura isolada de artigos de lei, que, na verdade, prescindem de complemento. É o caso da inovação trazida pela Lei Federal 12.440/2011, criadora da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas.

Isso porque, muito embora através da lei 12.440/2011 tenha se incluído no rol taxativo do artigo 29, a previsão quanto a necessidade de apresentação de certidão negativa de débitos trabalhista, há de se anotar que, a mesma lei fez incluir na CLT o artigo 642-A, esculpido da seguinte forma:

Art. 642-A. - É instituída a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), expedida gratuita e eletronicamente, para comprovar a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho.

§ 1º O interessado não obterá a certidão quando em seu nome constar:

I - o inadimplemento de obrigações estabelecidas em sentença condenatória transitada em julgado proferida pela Justiça do Trabalho ou em acordos judiciais trabalhistas, inclusive no concernente aos recolhimentos previdenciários, a honorários, a custas, a emolumentos ou a recolhimentos determinados em lei; ou

II - o inadimplemento de obrigações decorrentes de execução de acordos firmados perante o Ministério Público do Trabalho ou Comissão de Conciliação Prévia.

§ 2º Verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente ou com

exigibilidade suspensa, será expedida Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas em nome do interessado com os mesmos efeitos da CNDT. (grifos nossos)

§ 3º A CNDT certificará a empresa em relação a todos os seus estabelecimentos, agências e filiais.

§ 4º O prazo de validade da CNDT é de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data de sua emissão

Ora, a lei que criou a CNDT deixa clara a possibilidade de emissão de Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas com Efeitos de Negativa, ou seja, possibilita que a comprovação de regularidade perante a Justiça do Trabalho seja feita através da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa!

Assim, é abusiva, restritiva e inibitória a previsão editalícia que limita a participação na licitação a interessados que possuam a CNDT, isso porque é garantido, pela Lei, o reconhecimento dos mesmos efeitos das certidões negativas àquelas emitidas na conformidade do artigo 642-A, § 2º da CLT (Certidões Positivas com Efeitos de Negativas).

Portanto, se a Lei autoriza, não pode o edital limitar a participação de interessados no certame, sob risco de violação do princípio da Igualdade e da Ampla Competitividade, o que certamente representa um óbice a obtenção do escopo maior das licitações, a contratação do objeto pela melhor proposta possível.

Da forma como consta do edital, os interessados que possuem Certidões Trabalhistas Positivas com Efeitos de Negativas estarão impossibilitados de participarem do certame, vez que de certo serão inabilitados, o que não pode ser admitido. Se a lei autoriza, não cabe a Administração Pública contrariá-la.

Primeiramente porque a lei 8.666/93 é clara ao artigo 55, XIII, que:

Art. 55 – São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

XIII – a obrigação do contratado em manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

A lei também determina no artigo 29, inciso IV, que para a habilitação, entre outros requisitos, serão exigidos dos licitantes:

IV – prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (grifos nossos).

Assim, impor que para que possa receber a contraprestação pelos serviços prestados, o licitante deve apresentar Certidão Negativa de Débito é ir além da previsão legal, que somente faz referencia a prova de regularidade, que pode ser feita através da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Tais certidões possuem exatamente o mesmo efeito e alcance das Certidões Negativas de Débitos, sendo tal imposição decorrente de lei, mais precisamente dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional:

Art. 205 - A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando

exigível, seja feita por certidão negativa
expedida nos termos em que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido

Parágrafo Único – A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206 – Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencido, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetiva a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

No mesmo sentido vai a previsão do artigo 3º, § 2º, da Portaria Conjunta da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional 03/2007:

Art. 3º A "Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União" será emitida quando, em relação ao sujeito passivo, constar débito relativo a tributo federal ou a inscrição em Dívida Ativa da União, cuja exigibilidade esteja suspensa na forma do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

(...)

§ 2º A certidão de que trata este artigo terá os mesmos efeitos da "Certidão Conjunta Negativa de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União" e será emitida conforme

os modelos constantes nos Anexos desta Portaria. (grifos nossos)


IFEMA
Inteligência Fiscal Eletrônica Municipal

Sobre o tema, vale verificar a decisão do EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.

Quanto a exigência de débitos não inscritos em dívida ativa, cabe dizer que podem estes estar sendo parcelados ou questionados em juízo, ou ainda, discutidos no âmbito da própria administração, o que por si só, não torna a situação do licitante irregular perante à Fazenda Pública, haja vista o disposto no art. 151, incisos III, IV, V e VI, do Código Tributário Nacional (...) (Acórdão nº 1.848/2003, Plenário, rel. Min. Adylson Motta).

A doutrina também segue o mesmo entendimento, trazido através dos ensinamentos de Marçal Justen Filho:

O sujeito deve encontrar-se em situação de regularidade, o que significa prova da quitação dos tributos (nos limites acima apontados), segundo disposto na legislação própria. Os arts. 205 e 206 da Lei 5172 (Código Tributário Nacional) disciplinam a matéria, a propósito especial chamadas certidões positivas de efeito negativo. Mas a exigência de regularidade fiscal não pode se sobrepor à garantia da universalidade e do monopólio da jurisdição. Significa que a submissão do litígio à apreciação do Poder Judiciário afasta qualquer laivo de irregularidade. Não é constitucional impor perda do direito de licitar enquanto a

matéria estiver sob apreciação 
**Judiciário. FILHO, Marçal Justen; Comentários à
Lei de Licitações e Contratos Administrativos; 14º
Edição; Editora Dialética.**

Desta forma se entende que, na constância do contrato, o vencedor do certame deverá manter, no mínimo, as mesmas condições que se encontrava no momento em que foi habilitado para participar do certame.

E conforme já demonstrado, se o licitante pode fazer prova de regularidade através da certidão positiva com efeito de negativa, sendo considerado habilitado para participar do certame, da mesma forma poderá apresentar a certidão positiva com efeito de negativa, como comprovante de regularidade, para fins de recebimento pelos serviços prestados.

Condicionar o pagamento a apresentação de CND é inibir a participação de interessados, pois mesmo aqueles que tenham apresentado Certidão Negativa no momento da habilitação, poderão sofrer qualquer alteração em sua situação fiscal durante a duração do contrato, vez que este se estende por longo prazo, e caso apresentem certidões positivas com efeitos de negativas estarão impedidos de receber o devido pagamento. Isso gera insegurança e incerteza nos interessados, que não participarão do certame ou terão de incluir os riscos de um eventual não recebimentos nos custos para calculo de suas propostas, elevando as ofertas.

Face o exposto e, considerando ainda a previsão do Código Tributário Nacional para expedição de certidão positiva com efeito de negativa, ora se requer seja corrigido o edital, a fim de que os licitantes possam fazer uso de certidões positivas com efeito de negativa quando do recebimento das faturas emitidas em razão do contrato firmado entre as partes.

VIII. DA EXIGÊNCIA DA LICITANTE POSSUIR PROFISSIONAIS EM SEU QUADRO FUNCIONAL – VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

Observemos o item abaixo:

13 – DO CONTEÚDO DO ENVELOPE II


“DOCUMENTO PARA HABILITAÇÃO”

• QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

13.5.11 ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA
em original, cópia autenticada em cartório ou cópia autenticada pelo Pregoeiro ou Equipe de Apoio apresentando o documento original, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome e favor da empresa licitante, que comprove a aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível, em características com o objeto da licitação.

(...)

c) Tal comprovação deverá ser feita pela apresentação de prova do vínculo profissional entre o responsável técnico e a Proponente (cópia do registro em carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de prestação de serviços autônomos) ou contrato social no caso


de sócio, bem como do(s) responsável(a) técnico(a) emitido(s), o(s) qual(is) comprove(m) o atendimento às áreas de maior relevância aqui definidas.

Conforme aduzido dos itens supracitados, determina o edital de Pregão Presencial sob comento que as licitantes interessadas em contratar com a Administração Pública deverão possuir profissionais em seu quadro funcional para a execução do objeto do ato convocatório. E, ao determinar que estes profissionais deverão pertencer ao quadro funcional das licitantes, sendo comprovado o vínculo através da cópia do registro em carteira profissional, ficha de empregado, a Administração determina que estes possuam vínculo empregatício com as licitantes.

Ocorre que, apesar da Administração Pública possuir o denominado Poder Discricionário, prerrogativa esta que disponibiliza a confecção de Editais de Licitação visando atender às suas vontades, serão vedadas que tais exigências extrapolem os ditames legais.

Neste sentido as exigências previstas no item 9.3.1 do Edital em tela, estão em patente desconformidade com o que prescreve o artigo 30, parágrafo 6º da Lei de Licitações.

Tal artigo de Lei é claro ao afirmar que deverá ocorrer apenas a “declaração formal da sua disponibilidade”, quando se tratar de pessoal técnico especializado, como também de equipamentos (instalações de canteiros, máquinas).

Assim:

Art. 30 – A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á:

(...)

§ 6º - As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas

equipamentos e pessoal técnico considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedadas as exigências de propriedade e de localização prévia. (grifos e destaques nossos).

Ora, o dispositivo é cristalino, ou seja, poderá ser exigido das licitantes, **frise-se**, apenas, declaração de disponibilidade da equipe técnica, não havendo em nenhum momento, a **obrigatoriedade** de que estes ainda pertençam obrigatoriamente ao quadro funcional das empresas licitantes.

Ressalte-se que a empresa além de declarar a disponibilidade de tal equipe, deverá também apresentá-la, quando solicitado, no momento oportuno.

Sobre o tema, o insigne Doutrinador Marçal Justen Filho, dita:

NÃO SE PODE CONCEBER QUE AS EMPRESAS SEJAM OBRIGADAS A CONTRATAR, SOB VÍNCULO EMPREGATÍCIO, ALGUNS PROFISSIONAIS APENAS PARTICIPAR DA LICITAÇÃO(...) A interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configura como uma modalidade de distorção: o fundamental, para a Administração Pública, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus trabalhos por ocasião da execução do futuro contrato. É inútil, para ela, que os licitantes mantenham profissionais de alta qualificação empregados apenas para participar da licitação. FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações

Aliás, essa é a interpretação que se extrai do próprio art. 30, quando estabelece que as exigências acerca de pessoal qualificado devem reputar-se atendidas mediante mera declaração de disponibilidade apresentada pelo licitante. (grifos e destaques nossos).

Vossa Excelência, a exigência prevista nos itens em comento, conforme os entendimentos acima esposados se encontram em total discordância com doutrina e jurisprudência, restando, portanto, ilegal tal determinação.

Dirimindo toda e qualquer dúvida que possa haver sobre o tema objeto deste tópico, o e. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU) no ACÓRDÃO Nº 2.297/2005, de Relatoria do e. Ministro Benjamin Zymler, afirma:

(...) A exigência de que as empresas concorrentes possuam vínculo empregatício, por meio de carteira de trabalho assinada, com o profissional técnico qualificado mostra-se, ao meu ver, excessiva e limitadora à participação de eventuais interessados no certame, uma vez que o essencial, para a Administração, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus serviços no momento da execução de um possível contrato
(...) (grifos e destaques nossos).

(...) Não se pode conceber que as empresas licitantes sejam obrigadas a manter profissionais de alta qualificação, sob vínculo empregatício, apenas para participar da licitação, pois a interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se

concedido o prazo de 3 (três) dias para a apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Ressalte-se mais uma vez, A VIOLAÇÃO DE DIREITO PERSISTE no fato de que mesmo havendo a demonstração do sistema, as licitantes interessadas NÃO TERÃO LEGITIMIDADE PARA RECORRER DE EVENTUAL DESCUMPRIMENTO EDITALÍCIO, OU ENTÃO, NA CONDIÇÃO DE APRESENTADORA, NÃO TERÁ LEGITIMIDADE PARA EXERCER O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA EM SEDE RECURSAL – isso porque a demonstração do sistema se dará no mesmo período da fase recursal.

Quando muito, a Administração poderia impor a apresentação do sistema durante a etapa das propostas comerciais, com base na Lei 10.520/2002, que permite a verificação de conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório (Art. 4º, inciso VII) e que a Administração contratante observe as especificações técnicas e os parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital (Art. 4º, inciso X), sob pena de não contratar, mas tudo isso durante avaliação das propostas comerciais.

A Professora Odete Medauar, titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP, em sua obra A Processualidade no Direito Administrativo, 2. Ed., Editora Revista dos Tribunais, 2008, P. 101, explica:

Em essência, o contraditório significa a faculdade de manifestar o próprio ponto de vista ou argumentos próprios ante fatos, documentos ou pontos de vista apresentados por outrem.

Elemento insito à caracterização da processualidade, o contraditório propicia ao

prazo máximo de 03 dias

Inteligência Fiscal Eletrônica Municipal

fechamento da sessão, sendo que nesta etapa será avaliado e comprovado todas as funcionalidades exigidas conforme especificado neste termo de referência

Ora, a demonstração do sistema coincidindo com o término do prazo recursal prejudica o contraditório e a ampla defesa, na medida em que não haverá meio para os licitantes manifestarem as razões recursais em relação à demonstração das funcionalidades do sistema.

Por analogia, vale verificar a súmula nº 19 do TCE/SP, que define a apresentação das amostras no mesmo momento da entrega das propostas, isto é, antes da fase recursal.

SÚMULA Nº 19 – Em procedimento licitatório, o prazo para apresentação das amostras deve coincidir com a data da entrega das propostas.

Assim, é cristalina a afronta descrita no texto editalício, uma vez que a demonstração do sistema ofertado deverá coincidir com a data da entrega das propostas, diferentemente da disposição impugnada.

Vale a lembrança de que em licitações na modalidade Pregão, existe o momento adequado para a manifestação da intenção de recorrer e o momento adequado para a interposição do recurso e, tais momentos, ocorrem após o credenciamento, entrega dos envelopes, fase relativa às propostas comerciais, fase relativa à documentação de habilitação e declaração da licitante vencedora, conforme o disposto no art. 4º, inciso XVIII da Lei 10.520/2002.

XVIII – declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será

configuraria como uma mo
distorção. (grifos e destaques nossos).



Isto posto, resta-se ilegal tal exigência, devendo esta ser devidamente extirpada do corpo do Edital de Pregão Presencial nº 31/2013, pois se mantida, face à sua ilegalidade, largamente comprovada neste tópico, maculará todo o Edital epigrafado.

Por fim, diante dos fatos supracitados, mister se faz que o Edital de Pregão Presencial nº 31/2013 deverá ser totalmente anulado.

IX. APRESENTAÇÃO DAS AMOSTRAS NO MESMO PERÍODO DA FASE RECURSAL.

Vejamos o item abaixo:

14 – DO RECURSO

14.1 No final da sessão, a licitante que quiser recorrer deverá manifestar imediata e motivadamente a sua intenção com registro em ata da síntese das suas razões, abrindo-se então o prazo de 03 (três) dias para apresentação de memoriais, ficando as demais licitantes desde logo intimadas para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr no término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

20 – DA DEMONSTRAÇÃO TÉCNICA

20.1 Com o objetivo de assegurar o atendimento das vigências deste Termo de Referência, para homologação e adjudicação do processo licitatório, a licitante deverá demonstrar as funcionalidades dos sistemas oferecidos no




sujeito a ciência de dados, fatos, argumentos, documentos, a cujo teor ou interpretação pode reagir, apresentando, por seu lado, outros dados, fatos, argumentos, documentos. À garantia do contraditório para si próprio corresponde o ônus do contraditório, pois o sujeito deve aceitar a atuação no processo de outros sujeitos interessados, com idênticos direitos.

A ideia de contraditório em procedimentos administrativos ganha terreno também à medida em que a atenção se volta para a relação Administração-administrados e que se buscam meios para circunscrever a atuação administrativa dentro parâmetros, com o fim de refrear abusos. Admitindo-se a divergência de interesses, de pontos de vista e de interpretações jurídicas entre a Administração e administrados e até entre órgãos da própria Administração, aceita-se o contraditório. Portanto, o contraditório não é exclusivo do processo jurisdicional. (grifos nossos).

Corroborando com o entendimento da imprescindibilidade de observação dos princípios do contraditório e da ampla defesa em processos administrativos, excerto do livro Devido Processo Legal da Administração Pública, sob coordenação da Professora Lucia Valle Figueiredo, Devido Processo Legal na Administração Pública. São Paulo, Editora Max Limonad, P. 106, torna-se cristalino:

Admitida a divergência potencial ou presente de interesses, pontos-de-vista e de interpretações jurídicas entre a Administração e administrado, deve haver o contraditório. A Administração não perde sua posição de supremacia ao


efetivar o contraditório, mas sim a obrigação de comunicar ao administrado a contingência de um ato administrativo que pode afetar a respectiva esfera de direitos individuais.

O contraditório confere um caráter dialético ao processo administrativo, possibilitando, à Administração conhecer a antítese pelo administrado para formar uma síntese (ato administrativo) adequada ao interesse público.

De tudo isso, extrai-se que não há como cogitar da admissão de um procedimento com tamanha ilegalidade, que prevê a demonstração do sistema no mesmo período da fase de recursos, rasgando-se a Constituição Federal, aniquilando o direito recursal e o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Pelas razões expostas, ora se requer a reforma do edital para haver a demonstração do sistema junto das propostas, antes da fase recursal.

X. AUSÊNCIA DE QUANTITATIVOS NO QUE SE REFERE AO TREINAMENTO.

Explorando o edital em epígrafe, é possível observar que a licitante deverá promover treinamento aos usuários da Administração Municipal de Várzea Grande/MT, sendo exposto no objeto do instrumento editalício:

2 – DO OBJETO E REALIZAÇÃO

2.1 O presente PREGÃO PRESENCIAL tem por OBJETO:

Registro de preços para futura e eventual Contratação de serviços de licenciamento de uso de programas de informática (softwares) abrangendo instalação, conversão, manutenção

Art. 7º, § 4º - É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo. (grifos nossos).

Diante dessa dificuldade criada pelo instrumento convocatório, mais uma vez, resta prejudicada a competitividade e a certeza na elaboração das propostas.

Sobre o tema, vale verificar o ensinamento do respeitável doutrinador Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª edição, Editora Dialética:

***O projeto deverá obrigatoriamente estimar as quantidades a serem adquiridas. O ato convocatório deverá ater-se fielmente ao projeto. (...) será proibida a licitação de quantidades indefinidas.* (grifos nossos).**

Para dirimir qualquer dúvida acerca da necessidade de previsão objetivo e claro, temos o artigo 7º, §4º, da Lei 8.666/93:

É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais ou serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo. (grifos nossos).

e **TREINAMENTO** dos seguintes
(...)

22 CONVERSÃO DA BASE DE DADOS E IMPLEMENTAÇÃO DOS SISTEMAS

22.5 Deverá ser ministrados pela CONTRATADA treinamentos para todos os usuários dos sistemas, estes treinamentos deverão contemplar todas as funcionalidades dos sistemas, através de eventos práticos. Deverá ser exposto aos usuários, o funcionamento dos sistemas e as implicações em seus processos diários. Esta capacitação deverá ser através do agrupamento de atividades semelhantes ou relacionadas, permitindo então que sejam assimiladas as funcionalidades para o desenvolvimento dos trabalhos diários.

No entanto, não se encontra em item algum do edital a forma em que deverá ser oferecido esse treinamento. Não há quantitativos de qualquer espécie, seja no número de hora aula, na quantidade de turmas e usuários a serem treinadas, horários para cursos ou qualquer quantitativo.

Tal previsão de Treinamento, sem a respectiva quantificação, e considerando as peculiaridades que possam vir a apresentar o trabalho a ser desenvolvido, deixa o interessado sem parâmetros para elaborar sua proposta.

Isso prejudica sobremaneira os participantes do certame, vez que não conseguem se planejar, seja no momento de contabilização dos custos, seja no estudo de disponibilidade de pessoal, não sabendo se os valores incluídos na proposta efetivamente correspondem aos serviços que irão prestar.

Nessa esteira, tal disposição é ilegal por ferir o artigo 7º, parágrafo 4º da lei de licitações, isto é, o referido artigo é claro ao proibir que o Instrumento Convocatório tenha cláusulas sem previsão de quantidades.

A necessidade dessa definição ou ao menos estimativa, para que os interessados possam efetivamente calcular as despesas e custos necessário para dar completo atendimento ao solicitado pela Administração Pública, se faz patente, vez que o custo para treinar uma pessoa é bem diferente do valor a ser cobrado para treinar 100 (cem) pessoas.

Dito isso, e diante da inadmissível omissão cometida neste ato convocatório, há de ser determinada sua correção.

XI. DO PEDIDO.

Face ao exposto, requeremos, portanto, seja acolhida a presente **IMPUGNAÇÃO**, para que o Edital em epígrafe seja reformado, ou, caso seja outro entendimento; anulado, pois na forma em que se encontra jamais alcançara o objetivo da licitação, de ter a melhor escolha e mais vantajosa para a administração pública.

Nestes Termos
Pede Deferimento
São Paulo, 03/09/2013



Alcides Tomé

IFEM – INTELIGÊNCIA FISCAL ELETRÔNICA MUNICIPAL



efetivar o contraditório, mas sim, a obrigação de comunicar ao administrado a contingência de um ato administrativo que pode afetar a respectiva esfera de direitos individuais.

O contraditório confere um caráter dialético ao processo administrativo, possibilitando, à Administração conhecer a antítese pelo administrado para formar uma síntese (ato administrativo) adequada ao interesse público.

De tudo isso, extrai-se que não há como cogitar da admissão de um procedimento com tamanha ilegalidade, que prevê a demonstração do sistema no mesmo período da fase de recursos, rasgando-se a Constituição Federal, aniquilando o direito recursal e o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Pelas razões expostas, ora se requer a reforma do edital para haver a demonstração do sistema junto das propostas, antes da fase recursal.

X. AUSÊNCIA DE QUANTITATIVOS NO QUE SE REFERE AO TREINAMENTO.

Explorando o edital em epígrafe, é possível observar que a licitante deverá promover treinamento aos usuários da Administração Municipal de Várzea Grande/MT, sendo exposto no objeto do instrumento editalício:

2 – DO OBJETO E REALIZAÇÃO

2.1 O presente PREGÃO PRESENCIAL tem por OBJETO:

Registro de preços para futura e eventual Contratação de serviços de licenciamento de uso de programas de informática (softwares) abrangendo instalação, conversão, manutenção